

ADRIAN KAMIL JAŻDŻEWSKI

KONCENTRACJA GOSPODARCZA JAKO FORMA WSPÓLDZIAŁANIA GOSPODARCZEGO – UWAGI TEORETYCZNOPRAWNE

WSTĘP

Współczesne stosunki ekonomiczne charakteryzuje globalizacja oraz postępująca integracja wzajemnych działań podmiotów gospodarczych, zarówno w wymiarze strukturalnym, jak i funkcjonalnym. Procesy te obejmują w zasadzie wszystkie spotykane na świecie systemy polityczne i społeczne. Problemami zasadniczymi dla dalszego rozwoju światowych stosunków ekonomicznych stało się z jednej strony ograniczanie tych form integracji gospodarczej, które w swoim założeniu zmierzają do eliminacji, bądź co najmniej utrudniania działalności gospodarczej podmiotów gospodarczych, a z drugiej strony wspieranie wzajemnej współpracy gospodarczej, której podstawowym celem jest intensyfikacja stosunków gospodarczych, wzrost jakości produktów i usług, przy jednoczesnym spadku ich kosztów jednostkowych. Celem ostatecznym współpracy gospodarczej jest osiągnięcie, a w dalszej perspektywie – stopniowe zwiększanie poczucia zadowolenia finalnego klienta produktu lub usługi, czyli *de facto* nas samych. Kontrola działalności gospodarczej, jak i wspieranie pozytywnych form integracji gospodarczej należy do organów państwa, a czasem także do wyspecjalizowanych organizacji gospodarczych.

Przedmiotem niniejszego artykułu jest próba zdefiniowania pojęcia współdziałania gospodarczego oraz innych pojęć pokrewnych typu kooperacja gospodarcza, integracja gospodarcza, czy też koncentracja gospodarcza. Analiza tych pojęć stanowić będzie punkt wyjścia dla umiejscowienia koncentracji gospodarczej na tle innych form współdziałania gospodarczego.

1. POJĘCIE WSPÓLDZIAŁANIA GOSPODARCZEGO

W doktrynie prawa gospodarczego utożsamia się współdziałanie gospodarcze z „integracją ekonomiczną”¹. O ile fakt powszechnego używania pojęcia „integracji ekonomicznej”, czy też „współdziałania gospodarczego” nie budzi wątpliwości, o tyle trudności nastęrcza ustalenie zakresu pojęciowego tego terminu. *Słownik języka polskiego PWN* definiuje integrację jako

¹ Przykładowo pojęciem integracji posługują się np. Z. Kamecki, *Pojęcie i typy integracji gospodarczej*, „*Ekonomista*” 1967, nr 1, s. 79; H. Mrela, *Integracja organizacyjna przemysłu*, Warszawa 1978, s. 19.

proces gospodarczy sprowadzający się do scalania przedsiębiorstw oraz części i działów gospodarki, a także procesy zespalania zachodzące między gospodarkami poszczególnych krajów po drugiej wojnie światowej². Powyższa definicja pozwala wyróżnić współdziałanie gospodarcze w skali makro oraz współdziałanie gospodarcze w skali mikro. Procesy integracyjne w obu skalach wzajemnie się uzupełniają wpływając jednocześnie na wzajemną intensywność i częstotliwość występowania. W szczególności niewątpliwie fakt istnienia procesów integracji gospodarczej między krajami ma znaczenie dla występowania i kształtowania prawnych warunków funkcjonowania form współdziałania gospodarczego.

Cytowana definicja obejmuje w zasadzie tylko to, co określane jest pojęciem integracji strukturalnej (fuzje i połączenia przedsiębiorstw), a nie obejmuje scalania poszczególnych funkcji przedsiębiorstw oraz ich celów, a więc – integracji funkcjonalnej. W teorii organizacji i zarządzania, podobnie, jak i w naukach prawnych rozróżnia się bowiem dwa rodzaje integracji: funkcjonalną i strukturalną. H. Mreła uważa, że „terminem »integracja« obejmuje się [...] nie tylko organizacyjne łączenie jednostek gospodarczych w trwałe związki [...], ale także wszelkie procesy trwałego współdziałania jednostek gospodarczych. Przez integrację jednostek gospodarczych rozumie się więc zarówno proces scalania działalności jednostek gospodarczych (proces integracyjny), jak i jego rezultaty, tj. stan po połączeniu działalności kilku jednostek gospodarczych, czyli tzw. układ integracyjny”³. Zatem integracja funkcjonalna polega na jednoczesnej działalności jednostek gospodarczych bez zmiany ich struktury organizacyjnej, zaś integracja strukturalna polega na scalaniu prowadzącym do stworzenia nowej struktury organizacyjnej. Ponieważ jednak zarówno integracja funkcjonalna, jak i integracja strukturalna prowadzą do zmian w strukturze wewnętrznej jednostek gospodarczych⁴, proponuje się zmiany w działalności przedsiębiorstw określać łącznie terminem zmiany strukturalnej.

Powyższe rozważania natury ekonomicznej stanowią podstawę dla stworzenia definicji „integracji – współdziałania gospodarczego” na gruncie nauk prawnych. **Przez współdziałanie gospodarcze rozumieć należy zespół stosunków prawnych, zachodzących w procesie działalności gospodarczej, istniejących między co najmniej dwoma podmiotami gospodarczymi, których istota oraz cel zawiera się w wymianie dóbr i usług, bądź w tworzeniu warunków dla takiej wymiany.** Współdziałanie – integracja gospodarcza strukturalna ma miejsce wówczas, gdy źródłem stosunków prawnych w zakresie współdziałania gospodarczego jest przynależność do wspólnej organizacji współdziałania gospodarczego oraz decyzje organu nadrzędnego w tej organizacji, a dla powstania praw i obowiązków w tym zakresie nie jest potrzebne żadne dodatkowe zdarzenie prawne. Z kolei współdziałanie – integracja gospodar-

² *Słownik języka polskiego*, PWN, t. I, Warszawa 1978, s. 796.

³ H. Mreła, op. cit., s. 19.

⁴ W tym znaczeniu zmiana struktury nie łączy się ze zmianą formy prawnej prowadzenia działalności gospodarczej, a jedynie ze zmianą w działaniu organów władzy danego podmiotu prawnego oraz w strukturze organizacyjnej tego podmiotu tj. zakładów oraz innych prawnie nie wyodrębnionych jednostek wewnętrznych.

cza funkcjonalna ma miejsce wtedy, gdy stosunki prawne w zakresie współdziałania gospodarczego wypływają z innego źródła niż przynależność organizacyjna, a więc bezpośrednio z przepisu prawnego, z aktu administracyjnego lub z czynności prawnej⁵. Zmiana strukturalna zaś jest to proces przekształcania formy prawnej podmiotów gospodarczych, bądź wewnętrznej struktury organizacyjnej danego podmiotu gospodarczego, ewentualnie tworzenia zewnętrznych form przynależności organizacyjnej formalnie niezależnych podmiotów gospodarczych.

Pojęcie współdziałania gospodarczego obejmuje jedynie te stosunki prawne, które dochodzą do skutku na podstawie działań prawnych stron ukierunkowanych na osiągnięcie wzajemnie niesprzecznych celów. Odpowiada to ekonomicznemu pojęciu współdziałania pozytywnego (w szczególności kooperacji pozytywnej *sensu largo*). Niektórzy autorzy pojęciem współdziałania gospodarczego obejmują także te działania, które zmierzają do osiągnięcia wzajemnie konkurencyjnych celów przez przedsiębiorstwa współdziałające – mówi się wtedy o współdziałaniu gospodarczym negatywnym (w szczególności kooperacji negatywnej *sensu largo*) lub walce⁶. Takie rozumienie współdziałania wydaje się błędne, gdyż istota współdziałania zawiera się w jego celu końcowym, który jest zawsze obiektywnie pozytywny dla każdej ze stron. Nie znaczy to, że nie istnieją formy współdziałania pozytywnego, które są niekorzystne dla innych, zewnętrznych w stosunku do stron, podmiotów gospodarczych oraz finalnego klienta. Takie formy współdziałania są jednak eliminowane z życia gospodarczego, bądź też ich działalność jest ograniczana na mocy decyzji właściwych organów państwowych, bądź organów organizacji międzynarodowych.

2. FORMY WSPÓLDZIAŁANIA GOSPODARCZEGO

Posługując się utrwalonym w doktrynie prawniczej podziałem autorstwa S. Włodyki można wyróżnić cztery podstawowe formy współdziałania gospodarczego: wzajemne świadczenia, wspólne działania, podział sfer działania, uzgadnianie elementów działalności gospodarczej⁷. Granice pomiędzy poszczególnymi formami współdziałania są płynne, co wynika z samej istoty działalności gospodarczej. Wzajemne świadczenia często utożsamiane są z wymianą, czyli rodzajem działalności zmierzającej do zaspokajania wzajemnego swoich potrzeb. Wspólne działanie obejmuje wspólne przedsięwzięcia (szczególnie typu joint venture), wspólne urządzenia (jednostki) oraz wspólne przedsiębiorstwa. Dwa ostatnie rodzaje wspólnego działania są wyrazem współdziałania gospodarczego strukturalnego, natomiast wspólne przedsięwzięcia – współdziałania gospodarczego funkcjonalnego. Podział sfer działania dotyczy poszczególnych funkcji przedsiębiorstwa, szczególnie w obrębie etapów szeroko rozumianego procesu gospodarczego

⁵ S. Włodyka, *Prawo gospodarcze*, t. II, Warszawa 1981, s. 75 - 76.

⁶ Przykładowo: J. Lichtarski we: *Współdziałanie gospodarcze przedsiębiorstw*, Warszawa 1992, s. 12.

⁷ S. Włodyka, *op. cit.*, s. 73 - 74.

(tj. etapu zaopatrzenia, etapu produkcji i etapu zbytu)⁸. Z kolei uzgadnianie elementów działalności gospodarczej odróżnia od podziału sfer działania węższy zakres współdziałania, gdyż dotyczy tylko negocjacji co do poszczególnych elementów procesu gospodarczego, jak np. cen, norm technologicznych, norm jakościowych.

W przekroju powyższych form jawią się formy złożone współdziałania gospodarczego, a mianowicie koordynacja i kooperacja gospodarcza, które stanowią połączenie różnych form podstawowych. Z kolei koncentracja gospodarcza jest przejawem tych form współdziałania gospodarczego strukturalnego, które nazwane zostały wspólnym działaniem. Jednakże w działalności gospodarczej form koncentracyjnych można wyodrębnić cechy charakterystyczne dla innych podstawowych form działalności gospodarczej, jakkolwiek nie stanowią one o istocie koncentracji gospodarczej. Przyjmując, że celem nadrzędnym koncentracji jest osiągnięcie, a następnie utrzymanie pozycji dominującej na rynku uznać należy, że tak wzajemne świadczenia, jak i podział sfer działania, a także uzgadnianie działalności gospodarczej mogą stanowić przejaw faktycznej działalności gospodarczej form koncentracji gospodarczej. Należy zwłaszcza podkreślić, że niekiedy w skrajnym wypadku dwie ostatnie formy współdziałania gospodarczego w przypadku koncentracji gospodarczej mogą stanowić przejaw nieuczciwej konkurencji na rynku, a nawet stanu monopolu. Stąd spotykać się one będą z kontrolą ze strony organów państwa, bądź też innych wyspecjalizowanych struktur działających na mocy przyzwolenia takiego organu, a stojących na straży wolności gospodarczej⁹.

Inny dychotomiczny podział form współdziałania gospodarczego, szczególnie powszechnie spotykany w literaturze niemieckiej, uwzględnia dwie formy współdziałania gospodarczego: formę kooperacyjną oraz formę koncentracyjną¹⁰. Pierwsza z nich charakteryzuje się tym, że współdziałające podmioty gospodarcze nie tracą swojej osobowości prawnej, ani samodzielności decyzyjnej we wszystkich przejawach życia gospodarczego¹¹. Ich współdziałanie jest dobrowolne, w każdej chwili może zostać zakończone, a przejawia się w tym, że przedsiębiorcy łącząc swoje zasoby wspólnie dążą do osiągnięcia celów gospodarczych, które w przypadku, gdyby były realizowane oddzielnie wiązałyby się z niewspółmiernymi nakładami środków każdego z podmiotów z osobna. Nie dochodzi przy tym do wyodrębnienia podmiotu prawnego¹² sprawującego jednolite kierownictwo, w oparciu o pakiet kontrolny kapitału współdziałających podmiotów. W przypadku,

⁸ I tak podział sfer działania może zawierać się np. w podziale rynków zaopatrzenia i zbytu między współdziałającymi przedsiębiorstwami, bądź specjalizacji w obrębie samej produkcji (typów produkcji, rodzajów wytwarzanych produktów). Podział sfer działania może obejmować każdy istotny przejaw prowadzenia działalności gospodarczej.

⁹ Niewątpliwie strukturami takimi są Wspólnoty Europejskie, a zwłaszcza organy Wspólnot Europejskich – Trybunał Sprawiedliwości i Komisja.

¹⁰ Podział ten prezentują: G. Woehle, *Einführung in die allgemeine Betriebswirtschaftslehre*, Monachium 1978, s. 224 - 274; J. Kortan, *Kooperacja i koncentracja – dwie podstawowe formy łączenia przedsiębiorstw*, „Ekonomika i Organizacja Pracy” 1986, nr 1, s. 11.

¹¹ Ograniczenia mogą jednak wynikać z powszechnie obowiązujących przepisów prawa regulujących ustrój oraz zasady działania tych podmiotów.

¹² Bądź też jednostki organizacyjnej nie posiadającej osobowości prawnej, utworzonej przez określonych przedsiębiorców.

gdy trwałe współdziałanie gospodarcze przybiera charakter ugrupowania gospodarczego, w którym wyróżnić można jednostkę nadrzędną oraz jednostki podrzędne, a działalność jednostki nadrzędnej polega na podporządkowaniu całokształtu lub znacznej części działalności połączonych przedsiębiorstw jednolitemu kierownictwu, funkcjonującemu w oparciu o pakiet kontrolny kapitału bądź porozumienie gospodarcze, możemy mówić o istnieniu formy koncentracyjnej współdziałania gospodarczego¹³.

Biorąc pod uwagę trwałość oraz natężenie wzajemnej współpracy, jak i prawne narzędzia jej kreowania wyróżnić można następujące formy współdziałania gospodarczego: współdziałanie umowne niesformalizowane, współdziałanie umowne sformalizowane, współpracę koordynacyjną, koncentrację luźną oraz koncentrację zwartą¹⁴. Z punktu widzenia podziału na formy kooperacyjne oraz formy koncentracyjne współdziałania gospodarczego pierwsze trzy formy współdziałania zaliczyć należy do form kooperacyjnych, natomiast koncentrację luźną oraz koncentrację zwartą – do form koncentracyjnych współdziałania gospodarczego¹⁵. Pierwsza kategoria – współdziałanie umowne niesformalizowane występuje, gdy w procesie działalności gospodarczej określone przedsiębiorstwa dokonują wymiany wzajemnych świadczeń, w zależności od potrzeb i wymagań każdej ze stron umowy oraz obiektywnie kształtujących się na rynku praw popytu i podaży. Wymiana świadczeń może być sporadyczna, nie musi przybierać formy trwałego współdziałania. W szczególności oferta zawarcia umowy w tym wypadku nie jest skierowana do konkretnego przedsiębiorcy bądź innego podmiotu, ale przyjęta przez dany podmiot stanowi podstawę zawarcia umowy. Prawa i obowiązki poszczególnych stron regulują w tym wypadku powszechnie obowiązujące normy prawa cywilnego i handlowego¹⁶.

Współdziałanie umowne sformalizowane (zwane także kooperacją w znaczeniu ścisłym) polega na formalnym uzgodnieniu zasad współdziałania gospodarczego. Oferta zawarcia umowy kierowana jest do ściśle wybranego podmiotu – konkretnego odbiorcy, a przyjęta przezeń zostaje formalnie skonkretyzowana w formie ramowej umowy o współpracy, bądź też porozumienia gospodarczego. Do współdziałania umownego sformalizowanego dochodzi także w następstwie zintensyfikowania kontaktów pomiędzy przedsiębiorstwami, kiedy kierownictwa tych przedsiębiorstw dochodzą do wniosku, że współpraca winna opierać się na umowie o współpracy sporządzonej w formie pisemnej. Przez kooperację gospodarczą (w znaczeniu

¹³ Pojęcie jednostki nadrzędnej oraz jednostki podrzędnej nie pokrywa się z pojęciem podmiotu prawnego, a tym bardziej przedsiębiorcy. W dzisiejszej gospodarce światowej ograniczenie pojęcia jednostki nadrzędnej oraz jednostki podrzędnej jedynie do podmiotu prawnego wyposażonego w atrybut osobowości prawnej pozostaje w sprzeczności z praktyką obrotu gospodarczego, gdzie przykładowo jednostki nadrzędne mogą być jedynie formami organizacyjnymi nie wyposażonymi w atrybut osobowości prawnej, koordynującymi działalność gospodarczą danych przedsiębiorców, utworzonymi na podstawie umowy między przedsiębiorcami. Podobnie jednostki podrzędne mogą być zakładami danych przedsiębiorców, objętymi procesem koncentracji gospodarczej.

¹⁴ Podobnego podziału dokonał J. Lichtarski w pracy *Współdziałanie gospodarcze przedsiębiorstw*, op. cit., s. 22 - 32, gdzie autor w oparciu o podobne kryterium wyodrębnił także 5 form współdziałania gospodarczego.

¹⁵ Poniżej przedstawione zostaną trzy pierwsze formy współdziałania gospodarczego. Formy koncentracyjne omówione zostaną w następnym rozdziale.

¹⁶ W praktyce ta forma współdziałania gospodarczego obejmuje wszelkiego rodzaju umowy sprzedaży, w tym przede wszystkim umów sprzedaży np. materiałów, surowców, półfabrykatów.

ściślym) rozumie się trwałe i kompleksowe współdziałanie gospodarcze dwu lub więcej podmiotów, którego głównym przedmiotem lub co najmniej celem jest wymiana dóbr lub/i usług¹⁷. Najczęściej współpraca taka realizowana jest przy pomocy pełnej umowy kooperacyjnej¹⁸. Możliwe jest też zawieranie umów wstępnych¹⁹ oraz umów właściwych²⁰ obejmujących poszczególne fazy procesu kooperacji. Wybór określonej formy podjęcia współpracy gospodarczej zależy od zainteresowanych podmiotów i niejednokrotnie zależy od rodzaju prowadzonej działalności gospodarczej, ewentualnie złożoności, długotrwałości realizowanego przedsięwzięcia, bądź wzajemnego zaufania stron.

Wskazać należy, że współdziałanie umowne odbywa się najczęściej bez zmian w strukturze organizacyjnej współpracujących podmiotów gospodarczych. Nie występuje przy tym ograniczenie ich samodzielności gospodarczej i osobowości prawnej. Może jednak dojść do utworzenia wzajemnych centrów informacji o współpracujących przedsiębiorstwach. Szczególnymi typami współpracy umownej są porozumienia kartelowe, konsorcjum, a także niektóre spółki, w szczególności osobowe.

Współpraca koordynacyjna polega na osiąganiu przez przedsiębiorców wysokiego stopnia wzajemnej współpracy, skutkującego potrzebą utworzenia jednostki organizacyjnej, która koordynowałaby działalność gospodarczą pomiędzy tymi przedsiębiorcami. Współpraca koordynacyjna występuje wtedy, gdy przedsiębiorcy w toku współdziałania umownego sformalizowanego dochodzą do wniosku, że dla kontynuowania efektywnej wzajemnej współpracy nie wystarcza określenie zasad tej współpracy w drodze umowy cywilnoprawnej. Powołanie jednostki organizacyjnej, a zwłaszcza rola, jaką ta jednostka w toku działalności gospodarczej stron ma spełniać staje się swoistym impulsem dla dalszej współpracy. Koordynacja przez wyodrębnioną jednostkę miałaby na celu zapewnienie osiągnięcia przez przedsiębiorstwa ich własnych celów w ramach wzajemnej współpracy, przy porównywalnie niższych kosztach od tych, które przedsiębiorcy generowaliby bez podjęcia tej współpracy. Celem współpracy koordynacyjnej jest ponadto minimalizowanie oddziaływania niekorzystnych dla siebie praw rynkowych, szczególnie prawa konkurencji, a także wymiana doświadczeń i informacji o prowadzo-

¹⁷ S. Włodyka, op. cit., t. II, s. 361.

¹⁸ Pełna umowa kooperacyjna jest rodzajem dwu- lub wielostronnej czynności cywilnoprawnej, w ramach której strony zobowiązują się w sposób ostateczny i dostatecznie skonkretyzowany do właściwych świadczeń kooperacyjnych oraz do związanego z tym współdziałania gospodarczego. Treść takiej umowy o kooperacji obejmuje z jednej strony – właściwe świadczenia kooperacyjne (a więc dobra i usługi świadczone przez tzw. kooperanta czynnego na rzecz kooperanta biernego) oraz z drugiej strony – akcesoryjne współdziałanie stron w procesie kooperacji (podejmowane w celu przygotowania lub/i wspomaganie należytego wykonania właściwych świadczeń kooperacyjnych). Akcesoryjne współdziałanie może przybierać każdą formę współdziałania gospodarczego.

¹⁹ We wstępnym porozumieniu kooperacyjnym strony zobowiązują się do podjęcia określonych działań zmierzających do ustalenia, czy kooperacja jest w ogóle celowa, a jeżeli tak, to czy istnieje możliwość zawarcia właściwego porozumienia o kooperacji. Najczęściej czynności te przyjmują formę wzajemnej wymiany informacji o prowadzonej działalności gospodarczej.

²⁰ W drodze właściwego porozumienia kooperacyjnego strony zobowiązują się do nawiązania w przyszłości określonej współpracy kooperacyjnej, wzajemnie określając obowiązki ciążące na każdej ze stron w procesie przygotowania tej kooperacji. Szczegółowo świadczenia wzajemne oraz akcesoryjne współdziałanie stron w procesie kooperacji dookreśla umowa ramowa oraz porozumienia wykonawcze. Uwzględniając treść oraz odniesienie do poszczególnych etapów procesu gospodarczego wyróżnić należy kooperację produkcyjną (w ramach samego procesu produkcyjnego) i pozaprodukcyjną (w ramach zaopatrzenia i w ramach zbytu).

nej działalności gospodarczej. We współpracy koordynacyjnej przedsiębiorcy pozostają nadal niezależni od siebie, sprawując wspólną władzę nad jednostką koordynującą, która przeważnie nie stanowi odrębnego od przedsiębiorców podmiotu prawa.

Podstawowymi typami współpracy koordynacyjnej są syndykat, zrzeszenie oraz izba gospodarcza. Z tych trzech najczęściej spotykaną formą we współczesnej gospodarce rynkowej jest syndykat, który polega na tym, iż wchodzące w jego skład podmioty tworzą wspólne biuro zakupu lub/i sprzedaży. Podmioty grupowane w ramach syndykatu cedują na wspólne biuro wszelkie uprawnienia do zawierania umów cywilnoprawnych z innymi podmiotami. Wspólne biuro przez to, że posiada silną pozycję na rynku, często decyduje się na eliminowanie lub ograniczanie konkurencji. Dlatego syndykaty pozostają pod ścisłą kontrolą państwa.

3. POJĘCIE KONCENTRACJI

Koncentracja gospodarcza niewątpliwie stanowi przejaw współdziałania gospodarczego. Polega przede wszystkim na wspólnym działaniu przedsiębiorstw koncentrowanych, lecz w procesie faktycznej działalności gospodarczej ugrupowania można także wyróżnić takie przejawy współdziałania jak wzajemne świadczenia, podział sfer działalności oraz uzgadnianie poszczególnych elementów działalności gospodarczej. Czynniki te jednak nie decydują o istocie koncentracji. W literaturze tak prawniczej, jak i ekonomicznej spotkać można szereg prób ujęcia wieloaspektowego zjawiska, jakim jest koncentracja gospodarcza w ramach jednej prostej definicji.

Stanisław Smoliński pojęcie koncentracji gospodarczej traktuje jako równoznaczne pojęciu koncentracji produkcji, a rozumie przez nią stan skupienia czynników wytwórczych i samej produkcji w dużych zakładach przemysłowych²¹. Analogiczną definicję proponuje Jerzy Kortan, który wskazuje, że koncentracja produkcji jest rezultatem wzrostu zarówno wewnętrznego, jak i zewnętrznego przedsiębiorstw i oznacza proces skupienia produkcji w dużych przedsiębiorstwach, w wyniku którego następuje w poszczególnych dziedzinach wytwarzania i gospodarowania, a także w całej gospodarce, wzrost udziałów wielkich przedsiębiorstw w całej produkcji tych dziedzin²². Z kolei Eugeniusz Kośmicki koncentracją nazywa procesy ekonomiczne, w wyniku których dochodzi do skupienia podstawowych wielkości ekonomicznych, między innymi produkcji, obrotów, liczby zatrudnionych i aktywów w coraz mniejszej liczbie przedsiębiorstw rozumianych jako jednostki ekonomiczno-prawne²³. Autor ten podkreśla, że koncentracja posiada wiele aspektów. Czym innym bowiem jest koncentracja przedsiębiorstw, a czym innym koncentracja dochodów, majątku, władzy. Andrzej Przewrocki odnosi pojęcie koncentracji do scalania kapitału przez podmioty gospodarcze w celu umocnienia swojej pozycji na rynku. Celem koncentracji jest realizacja działalności gospodarczej na większą skalę.

Jan Lichtarski wskazuje na nieco inny aspekt koncentracji, odnosząc ją do pojęcia integracji strukturalnej. Autor ten dookreśla koncentrację przymiotnikiem „organizacyjna” wskazując, że stanowi ona osiągnięcie formalnie wysokiego stopnia integracji jednostek gospodarczych w płaszczyźnie organizacyjnej, wyrażającego się tworzeniem lub powiększaniem podmiotów prowadzących bezpośrednio działalność gospodarczą, posiadających jednoosobowe kierownictwo i osobowość prawną²⁴.

²¹ S. Smoliński, *Pojęcie specjalizacji produkcji przemysłowej*, RPEiS 1974, nr 3, s. 235.

²² J. Kortan, *Kooperacja i koncentracja – dwie podstawowe formy łączenia się przedsiębiorstw*, EOiP 1986, nr 1, s. 9.

²³ E. Kośmicki, *Cele i środki tzw. polityki koncentracji w wysoko rozwiniętych krajach kapitalistycznych*, RPEiS 1974, nr 2, s. 95 - 96.

²⁴ J. Lichtarski, *Współdziałanie gospodarcze przedsiębiorstw*, Warszawa 1992, s. 215.

Ber Haus analizując pojęcie koncentracji organizacyjnej wskazuje, że cechą charakterystyczną tej formy integracji jest to, że jednostki gospodarcze wchodząc w skład szerszego zgrupowania pozostają pod jednolitym kierownictwem centralnego ośrodka władzy w tym zgrupowaniu. Cecha ta jest typowa dla wszystkich form koncentracji gospodarczej, bez względu na faktyczny stopień powiązania gospodarczego między poszczególnymi jednostkami, a także bez względu na to, czy jednostki te są oddzielnymi przedsiębiorstwami, czy też stanowią jedynie zakłady²⁵.

O ile przedstawione wyżej ujęcia koncentracji gospodarczej podkreślają przede wszystkim aspekty organizacyjne i ekonomiczne tego zjawiska, o tyle prawnicze rozumienie pojęcia koncentracji gospodarczej skupia się na kryterium formalnym zaistnienia tego zjawiska prawno-organizacyjnego. W tym świetle prosta, ale zarazem wyczerpująca definicja koncentracji dla potrzeb systemu prawnego Wspólnot Europejskich zawarta została w art. 3 rozporządzenia nr 4064/89 w sprawie kontroli koncentracji przedsiębiorstw z 21 grudnia 1989 r. Zgodnie z treścią tego przepisu z koncentracją mamy do czynienia, gdy dwa lub więcej dotychczas od siebie niezależnych przedsiębiorstw łączy się lub, gdy jedna lub więcej osób, które dotychczas kontrolowały co najmniej jedno lub więcej przedsiębiorstw uzyskają pośrednią lub bezpośrednią kontrolę nad całością lub częścią jednego lub więcej innych przedsiębiorstw, poprzez nabycie udziałów lub ich majątku względnie na podstawie porozumienia lub w inny sposób²⁶. Nie wnikając w kwestie szczegółowe jawiące się na tle takiego ujęcia koncentracji wskazać należy, że *de facto* podstawowymi zdarzeniami prawnymi prowadzącymi do koncentracji są fuzja oraz inkorporacja (zwana również przejęciem kontroli).

Jest faktem niewątpliwym, że koncentracja ma wiele oblicz. Nie da się zaprzeczyć, że literalne rozumienie słowa koncentracja odnosi się do wielu różnych aspektów życia społecznego. Stąd mówimy o koncentracji produkcji, kapitału, majątku, władzy. Z koncentracją produkcji mamy do czynienia, gdy przedsiębiorca, np. holdingowa spółka-matka określoną część swojej działalności gospodarczej w postaci produkcji półfabrykatów lokuje w określonym podporządkowanym przedsiębiorstwie – spółce-córce, ewentualnie w ściśle określonym miejscu geograficznym, a także wtedy, gdy prawo własności określonych wytworzonych w toku prowadzonej działalności gospodarczej produktów lub usług jest przenoszone przez podmioty zależne na podmioty funkcjonujące w danym segmencie rynku geograficznego. Koncentracja władzy następuje, gdy w rękę jednej osoby, bądź też grupy osób skupiona zostaje władza nad innymi jednostkami²⁷. Z koncentracją mająt-

²⁵ B. Haus, *Współdziałanie gospodarcze przedsiębiorstw*, op. cit. s. 147.

²⁶ „A concentration shall be deemed to arise where: a) two or more previously independent undertakings merge, or b) one or more persons already controlling at least one undertaking, or one or more undertakings acquire, whether by purchase of securities or assets, by contract or by any other means, direct or indirect control of whole or parts of one or more other undertakings”. Podkreślić należy, że koncentracja nie w każdym wypadku oznacza powstanie nowego podmiotu prawnego obejmującego dotychczas istniejące przedsiębiorstwa. Co więcej taki przypadek jest nadal nieczęsto spotykany, aczkolwiek w ostatnim czasie wraz z narastającą falą fuzji, będącą odpowiedzią na procesy globalizacji gospodarki (tutaj ogromna rola internetu) przedsiębiorcy na nowo wydają się odkrywać pozytywne strony dużych korporacji. Nadal jednak najczęstszym przypadkiem koncentracji gospodarczej jest holding.

²⁷ Skupianie władzy jest procesem co do zasady długotrwałym, uzależnionym częstokroć od pozaformalnych kontaktów oraz cech osobowościowych jednostek. Z koncentracją władzy mamy do czynienia w wielu dziedzinach życia społecznego – zarówno w systemach politycznych, jak i strukturach gospodarczych.

ku mamy zaś do czynienia, gdy określona jednostka posiada prawo własności rzeczy istotnych dla istnienia lub prowadzenia działalności innych osób. Z kolei koncentracja kapitału występuje, gdy w rękę jednego przedsiębiorcy skupiają się prawa własności innych przedsiębiorców. Koncentracja kapitału wyraża się przeważnie w utworzeniu wspólnego przedsiębiorstwa bądź też ustanowieniu pionowych lub poziomych powiązań kapitałowych²⁸.

Koncentracja gospodarcza jako kategoria prawno-ekonomiczna swoim zakresem pojęciowym obejmować może wszystkie powyższe aspekty pojęcia koncentracji. Stąd wyróżnić należy koncentrację *sensu largo*, jak i koncentrację *sensu stricto*. We wszystkich swych przejawach koncentracja *sensu largo* łączyć będzie co najmniej dwa spośród wspomnianych ujęć koncentracji *sensu stricto*. I tak koncentracja kapitału, typowa dla form koncentracyjnych współdziałania gospodarczego typu koncern czy holding ściśle wiąże się z koncentracją władzy, a częstokroć obejmuje także pewne aspekty koncentracji produkcji i majątku. Należy w tym miejscu zauważyć, że koncentracja rozumiana bywa jako proces zmierzający w swym założeniu do osiągnięcia pozycji konkurencyjnej w stosunku do konkurentów w danym aspekcie działalności społecznej. Co do zasady jest to proces długotrwały, wieloetapowy. W przypadku koncentracji władzy w obrębie systemu politycznego i społeczno-gospodarczego danego kraju prowadzić ona może do dyktatury jednostki, za czym często idzie koncentracja majątku²⁹. W przypadku koncentracji gospodarczej proces dominacji konkurentów poprzez uzyskiwanie odpowiednio wysokiego pakietu kapitału akcyjnego, czy zakładowego spółek, wspierany jest często procesem stopniowego koncentrowania zasobów ekonomicznych³⁰.

Koncentrację jako proces traktują J. Kortan, E. Kośmicki, A. Przewrocki. O ile przedstawiciele nauk ekonomicznych, w szczególności organizacji i zarządzania akcentują gospodarczy charakter procesu koncentracji, kładąc nacisk na zewnętrzne oddziaływanie tego procesu na strukturę i charakter zewnętrznych powiązań w gospodarce, o tyle przedstawiciele nauk prawnych skupiają się na procesie w rozumieniu współzależnego od siebie zespołu czynności prawnych i innych zdarzeń prawnych, którego końcowym rezultatem jest osiągnięcie tego, co nazywamy stanem koncentracji.

Koncentracja rozumiana bywa także jako cel zasadniczy i stan końcowy uzyskany w drodze opisanego wyżej procesu uzyskiwania kontroli nad innymi uczestnikami życia gospodarczego. W tym świetle odnosimy pojęcie koncentracji do pojęcia zgrupowania spółek, holdingów, czy koncernów. Stąd przez koncentrację niektórzy autorzy rozumieją każdą postać trwałego współdziałania gospodarczego³¹. Koncentrację jako stan końcowy, rezultat procesu łączenia kapitału i skupiania kontroli w jednym rękę rozumieją S. Smoliński, J. Lichtarski, B. Haus, A. Szajkowski³², S. Sołtysiński³³. Ostatni ze wspomnianych autorów w miejsce określenia „koncentracja go-

²⁸ A. Szajkowski, *Prawo spółek handlowych*, Warszawa 1995, s. 80.

²⁹ Tak jest np. w przypadku Iraku i jego przywódcy Saddama Husaina, czy też niektórych przywódców państw afrykańskich np. Konga-Zairu (Mobutu Sese Seko).

³⁰ W tym sensie proces koncentracji gospodarczej jest procesem zmiany strukturalnej.

³¹ S. Włodyka, *Prawo gospodarcze. Zarys systemu*, t. 2, Warszawa 1981 r., s. 215.

³² A. Szajkowski, op. cit., s. 80.

³³ S. Sołtysiński w: S. Sołtysiński, A. Szajkowski, J. Szwaja, *Kodeks handlowy – komentarz*, Warszawa 1994, s. 147.

spodarcza” posługuje się pojęciem „zgrupowania spółek”, przez które rozumie strukturę organizacyjną, w skład której wchodzi co najmniej dwie spółki podległe centralnemu zarządzaniu. Prawidłowe jest jednak łączne rozumienie procesu koncentracji i stanu koncentracji w znaczeniu procesu prowadzącego do stanu końcowego.

Koncentracja gospodarcza niewątpliwie jest przejawem integracji strukturalnej, gdyż wiąże się z istnieniem ugrupowania gospodarczego. Jednostka nadrzędna w tym ugrupowaniu, którym jest najczęściej przedsiębiorca wyposażony w osobowość prawną, sprawuje jednolite kierownictwo nad innymi jednostkami organizacyjnymi wchodzącymi w skład tego ugrupowania. Istnieją formy koncentracyjne, w których strukturze niektóre jednostki podrzędne wyodrębnione zostały na podstawie kryterium funkcjonalnego, opartego na podziale funkcji w ramach działalności gospodarczej. Do takich funkcji należą: produkcja, badania i rozwój, marketing, logistyka, aspekty formalno-prawne działalności gospodarczej. Pomimo, że *de facto* te jednostki organizacyjne nie posiadają osobowości prawnej, funkcjonując w obrębie danego przedsiębiorcy, to są one wyrazem podziału zadań w ramach danej struktury organizacyjnej przedsiębiorcy. Ponieważ najczęściej charakter wykonywanej przez te jednostki działalności zależy od podziału zadań w ramach całego ugrupowania koncentracyjnego, fakt wyodrębnienia takich jednostek uznać należy za przejaw zmiany strukturalnej. Do ich wyodrębnienia najczęściej dochodzi w drodze formalnej decyzji organu władzy danego przedsiębiorcy, ale może być też wynikiem umowy cywilnoprawnej zawartej między kilkoma powiązаныmi przedsiębiorcami.

W teorii zarządzania występuje pojęcie koncentracji jako podstawowej strategii konkurencji³⁴. Strategia ta opiera się na założeniu, że dana firma może obsłużyć wąski strategiczny segment rynku w sposób sprawniejszy i skuteczniejszy niż inni konkurenci działający nie tylko na tym, ale także na innych rynkach w szerszej skali. W efekcie firma stosująca strategię koncentracji osiąga w danym segmencie pozycję lidera pod względem różnicowania³⁵ lub pozycję lidera kosztowego³⁶, bądź obie te pozycje naraz. Takie rozumienie koncentracji odbiega od pojęcia koncentracji gospodarczej. O ile koncentracja w znaczeniu strategii gospodarczej jest w istocie zawężaniem pola działalności gospodarczej tylko do ściśle określonego sektora rynku, czemu odpowiadałoby określenie „ogniskowania się” w danym sektorze rynku, o tyle koncentracja gospodarcza stanowi *de facto* swoiste przeciwieństwo koncentracji-strategii, gdyż w swoim założeniu prowadzi do zwiększenia obszaru wpływów, rozmiarów prowadzonej działalności gospodarczej i pozycji na rynku poprzez osiągnięcie prawnej lub faktycznej dominacji nad innymi przedsiębiorcami, charakteryzującej się występowaniem prawnie uzasadnionego stanu kontroli bezpośredniej lub pośredniej. Oczywiście nie wyklucza to możliwości stosowania przez poszczególnych

³⁴ M. Porter, *Strategia konkurencji. Metody analizy sektorów i konkurentów*, Warszawa 1994, s. 54.

³⁵ Pod pojęciem różnicowania w teorii zarządzania określa się stworzenie czegoś, co na danym rynku uchodzi za unikalne w zakresie np. marki, technologii, obsługi posprzedażnej.

³⁶ Przez co rozumieć należy strategię obniżania kosztów obsługi danego segmentu rynku co najmniej do poziomu kosztów najpoważniejszego konkurenta.

przedsiębiorców w ramach swojej działalności strategii konkurencyjnej – strategii koncentracji.

Koncentracja gospodarcza jest odpowiedzią jednostek gospodarczych na wyzwania współczesnej gospodarki światowej. Zasadniczo podstawowa funkcja koncentracji sprowadza się do zwiększenia siły ekonomicznej przedsiębiorcy poprzez podniesienie jego zdolności konkurencyjnej na rynku. Celem przedsiębiorstwa w dalszej perspektywie jest uzyskanie dominacji nad innymi uczestnikami gry rynkowej. Końcowym celem procesu koncentracji jest maksymalizacja zysku, ewentualnie minimalizacja kosztów prowadzonej działalności gospodarczej. Przedsiębiorca poprzez uzyskanie wpływu na działalność gospodarczą innych przedsiębiorców prowadzi do zwiększenia swojego udziału w danym sektorze rynku. Nie jest przy tym istotne, czy zwiększenie udziału w rynku następuje poprzez uzyskania prawa własności udziałów/akcji innych przedsiębiorców, czy też uzyskania formalnego, bądź nieformalnego wpływu na skład władz innych przedsiębiorców. Jako że niepożądanym, acz naturalnym dążeniem przedsiębiorcy tworzącego ugrupowanie skoncentrowane w procesie działalności gospodarczej jest dążenie do osiągnięcia stanu monopolu, a co najmniej pozycji dominującej w danym segmencie rynku, koncentracja każdorazowo pozostaje w obszarze zainteresowania organów państwa i strzegących wolności gospodarczej wyspecjalizowanych organów organizacji działających na podstawie upoważnienia organów państwa.

Przedstawione wyżej uwagi co do charakteru i znaczenia poszczególnych cech koncentracji pozwalają na stworzenie jednej w miarę wyczerpującej definicji koncentracji. **Przez pojęcie koncentracji gospodarczej rozumieć należy złożony proces integracyjny prawnie niezależnych i odrębnych od siebie podmiotów gospodarczych polegający na stopniowym skupianiu ich siły ekonomicznej, kapitału, majątku i produkcji w ramach jednego ugrupowania gospodarczego, w którym dochodzi do wyodrębnienia jednostki nadrzędnej sprawującej jednolite kierownictwo, kontrolującej bezpośrednio lub pośrednio kapitałowo i/lub na mocy porozumienia gospodarczego jednostki podrzędne, zmierzający do zwiększenia znaczenia tego ugrupowania na rynku poprzez osiągnięcie pozycji dominującej nad innymi uczestnikami gry rynkowej. Koncentracją nazywamy także stan końcowy w postaci stworzenia ugrupowania gospodarczego i osiągnięcia pozycji dominującej nad innymi uczestnikami gry rynkowej będący efektem działania procesu koncentracji, a także poszczególne etapy dochodzenia do uzyskania takiej pozycji.** Powyższa definicja stanowić będzie punkt wyjścia dla dalszych rozważań poświęconych koncentracji.

4. MIEJSCE KONCENTRACJI W OBREBIE NAUK SPOŁECZNYCH

Koncentracja gospodarcza jest pojęciem pozostającym w obrębie zainteresowania wielu nauk społecznych. Z tego punktu widzenia wyróżnić

można pojęcie koncentracji gospodarczej jako kategorii ekonomicznej oraz pojęcie koncentracji gospodarczej jako kategorii prawnej.

Jako kategoria prawna koncentracja gospodarcza należy przede wszystkim do prawa handlowego. Prawo handlowe, jako odrębna dyscyplina prawnicza stanowi część prawa cywilnego. W odniesieniu do koncentracji gospodarczej istotne znaczenie mają następujące kwestie szczegółowe będące przedmiotem zainteresowania prawa handlowego: spółki jako jednostki nadrzędne i podrzędne w koncentracji, sposoby powstawania form koncentracyjnych – fuzja i inkorporacja, ochrona spółki córki i jej akcjonariuszy przed niekorzystnymi decyzjami gospodarczymi spółki matki, odpowiedzialność spółki matki wobec osób trzecich za zobowiązania spółki córki, charakter i wielkość tzw. pakietu kontrolnego, prawa i obowiązki udziałowców i akcjonariuszy, regulacja organów statutowych spółek i wiele innych.

Istotne znaczenie mają także kwestie ogólne regulowane przepisami prawa zobowiązań i części ogólnej prawa cywilnego, jak np. problem osobowości prawnej podmiotów kontrolowanych i kontrolujących, sposoby zawierania umów cywilnoprawnych, kategoria prawna przedsiębiorstwa a zakładu etc.

Koncentracja gospodarcza pozostaje także w obrębie zainteresowania teorii państwa i prawa. Tutaj zwrócić trzeba szczególną uwagę na takie problemy, jak rozumienie pojęcia koncentracji gospodarczej, pojęcia współdziałania gospodarczego oraz innych pojęć pokrewnych, kwestia miejsca form koncentracyjnych w systemie politycznym i gospodarczym państwa (funkcja otoczenia politycznego i grup nacisku), problem tzw. polityki koncentracji i sposobów regulowania wolności gospodarczej w systemie politycznym państwa, a także problem kolizji polskich regulacji prawnych i odpowiadających im regulacji europejskich – w tym świetle szczególna uwaga należy się aspektom prawno-porównawczym odnoszącym się do koncentracji gospodarczej.

Niezwykle dynamicznie rozwijającym się działem prawa jest prawo europejskie. Również w zakresie zainteresowania tego prawa pozostaje problem koncentracji gospodarczej. Wspólnoty Europejskie są żywotnie zainteresowane określeniem ram działalności form koncentracyjnych zwłaszcza ze względu na potencjalne zagrożenie z ich strony swobody prowadzenia działalności gospodarczej. Stąd szereg kwestii szczegółowych regulowanych jest tak prawem pierwotnym, jak i wtórnym.

Poszczególne kwestie odnoszące się do ustroju oraz działalności form koncentracyjnych regulują ponadto takie działy prawa i dyscypliny, jak prawo antymonopolowe, prawo podatkowe, prawo nieuczciwej konkurencji.

Jako kategoria ekonomiczna koncentracja pozostaje w orbicie zainteresowania nauki organizacji i zarządzania. W szczególności w odniesieniu do koncentracji rozważane są następujące kwestie: problem funkcji koncentracji gospodarczej, struktury organizacyjne form koncentracyjnych, rola i oddziaływanie jednostki nadrzędnej, funkcje niezbywalne jednostki nadrzędnej a funkcje jednostek podrzędnych, rodzaje jednostek podrzędnych, aspekty centralizacji i decentralizacji zarządzania, organizacja procesów decyzyjnych.

Z kolei ekonomia i polityka gospodarcza zajmuje się funkcjami koncentracji dla rozwoju gospodarczego kraju, problemem monopolizacji gospodar-

ki oraz kwestią znaczenia koncentracji dla wzrostu gospodarczego kraju i konkurencyjności gospodarki.

Inne dyscypliny ekonomiczne rozważające szczegółowe aspekty koncentracji gospodarczej to rachunkowość, analiza ekonomiczna, handel zagraniczny.

Koncentracja gospodarcza jest niewątpliwie kategorią interdyscyplinarną. Szereg aspektów odnoszących się do ustroju, działalności i funkcji form koncentracyjnych jest rozważanych przez przedstawicieli wielu nauk prawnych i ekonomicznych. Z tego względu przy analizie koncentracji gospodarczej nie można ograniczyć się li tylko do rozważań poświęconych wyłącznie kwestiom prawnym, czy wyłącznie kwestiom ekonomicznym związanym z koncentracją gospodarczą. Tylko bowiem podejście prawno-ekonomiczne do koncentracji pozwoli na osiągnięcie pełnego obrazu tej formy współdziałania gospodarczego.

5. FORMY KONCENTRACJI GOSPODARCZEJ

Podobnie, jak w przypadku kooperacji gospodarczej wyróżnić można formy koncentracji gospodarczej. W zależności od przyjętego kryterium klasyfikacyjnego dokonać można kilku podziałów form koncentracyjnych współdziałania gospodarczego.

Uwzględniając kryterium posiadania osobowości prawnej przez jednostki wchodzące w skład ugrupowania skoncentrowanego wyróżniamy koncentrację luźną i zwartą. Pierwsza z tych form koncentracyjnych, tzw. koncentracja luźna, charakteryzuje się istnieniem zewnętrznego w stosunku do przedsiębiorstw ośrodka decyzyjnego odrębnego od podległych mu podmiotów gospodarczych. Podmioty gospodarcze wchodzące w skład koncentracji luźnej nie tracą swej osobowości prawnej, a zarazem odrębności od centralnego ośrodka władzy, jakim jest jednostka nadrzędna. Jednakże zawsze tracą one na rzecz jednostki nadrzędnej znaczną część swej samodzielności decyzyjnej zarówno w obszarze kształtowania ustroju wewnętrznego określonej formy prawnej, jak i jej występowania w obrocie gospodarczym. Tym nie mniej w obrocie gospodarczym podmioty wchodzące w skład formy koncentracyjnej luźnej występują oddzielnie, nabywają prawa i obowiązki dla siebie, stąd ze znacznymi trudnościami wiąże się próba jednoznacznego określenia granic tej struktury organizacyjno-prawnej.

Formy koncentracji luźnej charakteryzują się tym, że jednostka nadrzędna sprawuje jednolite kierownictwo nad działalnością podmiotów objętych koncentracją luźną. Źródłem władzy w przypadku koncentracji luźnej jest pakiet kontrolny kapitału jednostek podrzędnych, którymi co do zasady są spółki kapitałowe. Zatem granice danej formy koncentracji luźnej sięgają tam, gdzie rozpościera się „niewidzialny płaszcz” kontroli jednostki nadrzędnej, tak sprawowanej bezpośrednio, jak i pośrednio, czyli przy współdziałaniu podmiotów kontrolowanych bezpośrednio przez jednostkę nadrzędna. Fakt występowania powiązań kapitałowych w postaci posiadania prawa własności do pakietu kontrolnego kapitału przez podmiot, będą-

cy jednostką nadrzędną w ugrupowaniu koncentrowanym, ewentualnie przez podmioty będące własnością jednostki nadrzędnej z pewnością świadczy o możliwości wywierania wpływu na działalność gospodarczą podmiotu w postaci jednolitego kierownictwa. Dopóki jednak w działalności podmiotu nie objawią się cechy świadczące o wywieraniu wpływu jednostki nadrzędnej na działalność gospodarczą danego podmiotu gospodarczego, którego kapitał stanowi w większości własność jednostki nadrzędnej, bądź kontrolowanych przez nią podmiotów gospodarczych, dopóty brak jest dowodów na to, iż struktura ta jest formą koncentracijną współdziałania gospodarczego. Sam udział kapitałowy bowiem to jeszcze za mało, aby uznać, że mamy do czynienia z koncentracją. Jest bowiem możliwe, że dany podmiot jedynie posiada pakiet akcji bądź udziałów innego przedsiębiorstwa, nie dążąc do wywierania wpływu na jego działalność. Nie można wtedy mówić o koncentracji gospodarczej.

Sprawą sporną jest określenie wielkości owego pakietu kontrolnego, który umożliwia skuteczne sprawowanie podmiotowi nadrzędnemu jednolitego kierownictwa nad podmiotami zależnymi. Wyróżnić można organizacyjne oraz prawne pojęcie pakietu kontrolnego. W pierwszym znaczeniu jest to taka część kapitału, która skutecznie umożliwia kontrolowanie działalności podmiotu podporządkowanego. Wielkość kapitału, o której można mówić, że odpowiada wielkości pakietu kontrolnego, zależy tutaj od wielu czynników, takich jak: rozproszenie własności w danym podmiocie podporządkowanym, stopień zorganizowania się właścicieli, zróżnicowanie liczby głosów przypadających na jeden udział lub akcję. Zatem w każdym holdingu czy koncernie faktyczna wielkość pakietu kontrolnego, umożliwiająca sprawowanie jednolitego kierownictwa jest różna, zmienna w czasie i specyficzna tylko dla tej formy współdziałania gospodarczego. Oczywiście pojęcie pakietu kontrolnego w znaczeniu prawnym jest odmienne – jest to bowiem taka wielkość kapitału podmiotu podporządkowanego, która przekracza 50% kapitału akcyjnego (zakładowego) podmiotu podporządkowanego, a pozostająca w dyspozycji podmiotu dominującego. W przypadku koncentracji zwartej w miejsce prawnie odrębnych i niezależnych od siebie podmiotów powstaje nowy podmiot gospodarczy, o charakterze faktycznego ugrupowania gospodarczego, a dotychczasowe jednostki uzyskują status wyspecjalizowanych zakładów tego podmiotu. Dochodzi wtedy do utraty osobowości prawnej przez dotychczas niezależne podmioty gospodarcze. Podstawowymi sposobami tworzenia takich form koncentracji jest fuzja i inkorporacja.

Typowymi formami koncentracji luźnej są holding oraz koncern, natomiast do koncentracji zwartej zaliczamy fuzję (utożsamianą z przedsiębiorstwem wielozakładowym) oraz trust. Rozważaniom poddany zostanie holding.

Syntetyczną definicję holdingu podaje Kazimierz Kruczałak³⁷, który uważa zań formę koncentracji gospodarczej polegającą na alokacji kapitału i zysków (najczęściej na cele rozwojowe)

³⁷ K. Kruczałak, *Prawo handlowe. Zarys wykładu*, wyd. II zmienione, Wydawnictwo Naukowe PWN, Warszawa 1996, s. 100; A. Catus, *Prawo cywilne i handlowe państw obcych*, PWN, Warszawa 1985, s. 112; S. Włodyka, w: *Prawo spółek*, Kraków 1991, s. 26.

przez sprawowanie kontroli nad prawnie samodzielnymi podmiotami, którymi są z reguły spółki kapitałowe. Prowadzi to do powstania tzw. grupy spółek, w której co najmniej jedna jest spółką dominującą, a inne są spółkami zależnymi. *Mała Encyklopedia Ekonomiczna*³⁸ definiuje holding jako formę centralizacji dyspozycji gospodarczej, przedsiębiorstwo (zwykle spółkę akcyjną), którego działalność sprowadza się do „trzymania” akcji innych przedsiębiorstw, co zapewnia mu kontrolę nad nimi; teoretycznie wystarczy bowiem mieć nieco więcej niż 50% akcji jakiegoś przedsiębiorstwa, aby uzyskać nad nim pełną kontrolę. Z kolei Bogdan Nogalski i Roman Ronkowski³⁹ proponują za holding uważać organizację, która grupuje różne, teoretycznie samodzielne podmioty gospodarcze, w sposób mniej lub bardziej wyraźny powiązane ze sobą, przy czym jeden z podmiotów ma w tych powiązaniach pozycję dominującą i podporządkowuje sobie pozostałe. Nieco odmienną definicję proponują Henryk Jagoda oraz Ber Haus⁴⁰, wg których w zależności od punktu widzenia należy przyjąć bądź *całościową opcję postrzegania holdingu*, bądź *opcję cząstkową*. Zgodnie z tą pierwszą holding jest to grupa spółek, w której jedna spółka sprawuje jednolite kierownictwo nad pozostałymi wykorzystując możliwość narzucania swej woli innym. Holding jest tutaj swoistą strukturą organizacyjną, faktyczną formą współdziałania podmiotów o gospodarczym charakterze. Opcja cząstkowa za holding uważa spółkę spółek, będącą dominującym udziałowcem jednej lub większej liczby innych spółek – z tego punktu widzenia holding jest tylko spółką, w której inne spółki nie stanowią elementów struktury organizacyjnej holdingu, a stanowią jedynie osobne, autonomiczne podmioty prawne.

Należy z całą mocą podkreślić, iż jednoznaczne i do końca wyczerpujące określenie pojęcia holdingu jest trudne do sformułowania. Ilość poglądów formułowanych w kwestii holdingu, częstokroć wykluczających się, uniemożliwia podanie jasnej definicji tej formy organizacyjno-prawnej. Również różne systemy prawne przyjmują odmienne rozumienie tego pojęcia. W naukach społecznych nie ma nawet zgodności co do tego, czy instytucja holdingu dotyczy tylko podmiotów prawnych, będących spółkami kapitałowymi, czy też także innych podmiotów. Holding charakteryzuje się następującymi cechami: po pierwsze, jest to forma organizacyjno-prawna współdziałania gospodarczego, cechująca się występowaniem jedności decyzji i funkcjonowania; po drugie, występuje w holdingu podporządkowanie wszystkich podmiotów gospodarczych wchodzących w skład holdingu jednolitemu kierownictwu; po trzecie w holdingu występuje ograniczenie samodzielności decyzyjnej kierownictwa podmiotów gospodarczych wchodzących w skład holdingu; po czwarte, istota powiązań między podmiotem dominującym, a podmiotami zależnymi ma charakter kapitałowo-własnościowy; po piąte, powiązaniom kapitałowym nieodłącznie towarzyszą więzi personalne między podmiotem dominującym a podmiotami zależnymi; po szóste, holding zajmuje się tworzeniem, przejmowaniem, zarządzaniem i kontrolowaniem innych podmiotów gospodarczych przez podmiot dominujący, co nie wyklucza fakultatywnej możliwości prowadzenia własnej działalności gospodarczej. Nadto co do zasady poszczególne podmioty gospodarcze wchodzące w skład holdingu charakteryzują się posiadaniem osobowości prawnej, która formalnie zapewnia im odrębność od siebie oraz możliwość działania na zewnątrz we własnym imieniu⁴¹.

³⁸ *Mała Encyklopedia Ekonomiczna*, PWE, wyd. II zmienione, Warszawa 1974, s. 278.

³⁹ B. Nogalski, R. Ronkowski, *Holding czyli o instytucji szczególnie efektywnej w pewnych sytuacjach*, IOiZP Orgmasz, Warszawa 1994, s. 5.

⁴⁰ H. Jagoda, B. Haus, *Holding. Organizacja i funkcjonowanie*, PWE, Warszawa 1995, s. 14 - 15.

⁴¹ H. Jagoda, B. Haus, op. cit., s. 14 - 15; B. Nogalski, R. Ronkowski, op. cit., s. 17 - 18.

W strukturze holdingu należy wyróżnić dwa rodzaje podmiotów: podmioty macierzyste (zwane nadrzędnymi, dominującymi) oraz podmioty zależne (zwane podmiotami podrzędnymi czy też filialnymi). Podmiot macierzysty (nadrzędny, dominujący) to ten, którego rola sprowadza się do wpływania na procesy gospodarcze dokonujące się w całej grupie podmiotów zależnych na podstawie prawa własności do całości, a przynajmniej znaczącej części kapitału, w który zostały one wyposażone. Przedmiot zarządzania podmiotu dominującego jest znacznie rozleglejszy od jego podstawowej działalności gospodarczej (produkcyjnej, usługowej, wytwórczej czy też handlowej) i obejmuje podstawowe problemy rozwojowe całej grupy kapitałowej, a celem podstawowym holdingu jest optymalizowanie wykorzystania zasobów tego ugrupowania. Stąd pomiar osiąganych przez holding rezultatów musi opierać się na skonsolidowanych rachunkach przedstawiających całość zjawisk i procesów znajdujących się pod jednolitą kontrolą kapitałową. Podmiot dominujący sprawuje kontrolę nad działalnością podmiotów filialnych z punktu widzenia celów strategicznych ugrupowania, tym nie mniej pozostawia podmiotom filialnym pewną sferę swobody decyzyjnej co do sposobów realizacji własnych celów oraz celów taktycznych ugrupowania. Ze względu na naturalną tendencję do przedkładania przez podmioty filialne własnych celów ponad cele całego ugrupowania rola podmiotu dominującego polega także na rozkładaniu owych tendencji odśrodkowych. Nie zawsze bowiem cele całego ugrupowania są zgodne z celami poszczególnych podmiotów filialnych.

Z punktu widzenia doktryny prawa cywilnego holding jest stosunkiem cywilnoprawnym. Dla potrzeb rozważań na tym etapie pracy zauważyć trzeba, że przez stosunek holdingu⁴² należy rozumieć prawną relację zachodzącą między podmiotem macierzystym (zwanym także kontrolującym, dominującym czy nadrzędnym) a podmiotem filialnym (zwanym kontrolowanym czy też podrzędnym) w ramach struktury holdingowej. Stosunek holdingu ma charakter singularny, gdyż zachodzi między podmiotem macierzystym a każdym podmiotem filialnym. Zatem w obrębie jednej struktury holdingowej jest tyle stosunków holdingu, ile podmiotów filialnych liczy ugrupowanie gospodarcze. W związku z tym wyróżnić należy holding w znaczeniu węższym oraz holding w znaczeniu szerszym. Pierwsze rozumienie wyczerpuje się w pojęciu stosunku prawnego holdingu. W drugim wypadku pojęcie holdingu obejmuje wszystkie singularne stosunki holdingu istniejące w ramach jednej struktury holdingowej.

W polskiej rzeczywistości gospodarczej po 1989 r. holding stał się podstawową formą koncentracji gospodarczej. Dotychczas istniejące wielkie organizacje gospodarcze (WOG)⁴³ charakteryzowały się niską efektywnością, znacznym rozbudowaniem i wysokimi, ciągle rosnącymi kosztami produkcji i administracji, a także niewielkim dostosowaniem swej działalności do potrzeb rynku (co *de facto* często nie było zauważane ze względu na specyfikę gospodarki scentralizowanej i istniejący rynek dostawcy). Co do

⁴² W polskiej literaturze propagatorem koncepcji stosunku holdingu jest L. Stecki. Patrz: L. Stecki, *Holding*, TNOiK Dom Organizatora, Toruń 1995, s. 124 - 147.

⁴³ Twórcą i propagatorem pojęcia WOG jest S. Włodyka.

zasady gospodarka scentralizowana była typową gospodarką monopolu ze wszystkimi tego ekonomicznymi konsekwencjami. Powstanie gospodarki rynkowej spowodowało, że nieefektywne „gospodarcze molochy” straciły ochronę państwa, a także, ze względu na kształtowanie się wolnej konkurencji, pozycję monopolu. Potrzebą chwili stało się dostosowanie tak struktury, jak i działalności przedsiębiorstw do wymogów rynku. Przekształcenie w holding gwarantowało ochronę przed upadłością (tylko nieefektywne jednostki ulegały likwidacji, a to nie wiązało się z upadłością całego ugrupowania) a zastosowanie nowoczesnego zarządzania dawało gwarancję efektywności i dobrego gospodarowania zasobami ugrupowania.

Koncern charakteryzuje się wyższym poziomem koncentracji niż holding. Podstawowe cechy koncernu są zbieżne z cechami holdingu. Była o nich mowa wyżej przy ogólnym zaprezentowaniu form luźnych koncentracji gospodarczej. Do cech tych należą: występowanie podmiotów macierzystych i filialnych, rola pakietu kontrolnego jako źródła władzy w koncernie, podporządkowanie wszystkich podmiotów filialnych jednolitemu kierownictwu, powiązania personalne między podmiotami filialnymi a podmiotami macierzystymi, posiadanie atrybutu osobowości prawnej przez podmioty filialne. Ze względu na podobieństwo cech holdingu i koncernu powszechnie błędne jest utożsamianie holdingu z koncernem i traktowanie tych form koncentracji gospodarczej jako jednych i tych samych. Faktycznie różnica między holdingiem a koncernem jest mało wyrazista, tym bardziej niedostrzegalna, że owe istotne różnice w funkcjonowaniu konkretnego ugrupowania objęte są szczególnie wewnętrzną tajemnicą w danym holdingu, czy koncernie. Koncern odróżnia od holdingu zakres oddziaływania podmiotu dominującego na podmioty zależne. W większości typów koncernu prawie cała działalność jednostki podporządkowanej zależy od podmiotu macierzystego, który decyduje o całej polityce gospodarczej tej jednostki, jej rozwoju, a także poszczególnych czynnościach prawnych podejmowanych w jej imieniu wobec osób trzecich. Stopień swobody przedsiębiorstw zgrupowanych w holdingu jest większy⁴⁴.

Fuzja polega na utworzeniu w miejsce dwóch lub więcej niezależnych podmiotów jednego podmiotu, który przejmuje zobowiązania i należności po przedsiębiorstwach likwidowanych. Fuzja jest pojęciem określającym sposób tworzenia formy koncentracji. Jednakże w prawodawstwie niektórych państw europejskich fuzja uważana jest za synonim jednej z form koncentracji zwartej. Dlatego w poniższych rozważaniach przedstawiona będzie bądź z jednego, bądź z drugiego punktu widzenia.

Z kolei trust jest formą koncentracji gospodarczej o charakterze monopolistycznym, w której zgrupowane przedsiębiorstwa tracą swoją prawną i gospodarczą niezależność oraz samodzielność, we wszystkich lub określonych dziedzinach zbytu lub produkcji⁴⁵. Ze względu na wybitnie anty-

⁴⁴ Powyższe uwagi dotyczące holdingu i koncernu mają za zadanie przedstawić generalia tych instytucji. Szczegółowo ich charakterystyka przedstawiona jest m.in. w następujących pracach: H. Jagoda, B. Haus, *Holding. Organizacja i funkcjonowanie*, PWE, Warszawa 1995; L. Stecki, op. cit.; A. Szumański, *Regulacja prawna holdingu w polskim i europejskim prawie spółek*, „Przegląd Prawa Handlowego”, sierpień 1996.

⁴⁵ A. Catus, *Prawo cywilne i handlowe państw obcych*, PWN, Warszawa 1985, s. 112.

konkurencyjny charakter trusty są formą współdziałania podlegającymi każdorazowo kontroli państwa (temu celowi służy prawo antymonopolowe oraz tzw. prawo antytrustowe).

ZAKOŃCZENIE

Ze względu na zmienność procesów gospodarczych, a zwłaszcza ze względu na zasadniczy cel prawa antymonopolowego oraz prawa nieuczciwej konkurencji, którym jest poddanie regulacji przepisów prawa oraz kontroli właściwych organów wszelkich podmiotów, jednostek organizacyjnych oraz przejawów działalności gospodarczej, prawo antymonopolowe Wspólnoty Europejskiej (podobnie, jak polskie prawo antymonopolowe) dąży do jak najszerszego objęcia obszarem oddziaływania przepisów oraz kontroli właściwych organów wszystkich form współdziałania gospodarczego. Ze względu jednak na różnorodność występujących form organizacyjnych niezbędnym jest określenie ich istoty oraz zasadniczych odmienności. Poczynione uwagi w niniejszym artykule być może pozwolą na określenie generalnych ram klasyfikacji form współdziałania gospodarczego, co z pewnością pozwoli na identyfikację form zagrażających istnieniu konkurencji od tych, które tej konkurencji są naturalnym i pożądanym przejawem.

ECONOMIC CONCENTRATION AS A FORM OF ECONOMIC CO-OPERATION. SOME THEORETICAL AND LEGAL REMARKS

S u m m a r y

Modern economic relations are characteristic of the globalisation and integration of co-operation between economic entities. This co-operation should be understood as a combination of legal relations inherent in economic activity between at least economic entities whose essence and purpose involve the exchange of goods or services or the creation of conditions necessary for such an exchange to occur.

There are a number of ways of classifying economic co-operation. The division of economic co-operation into co-operative and co-ordinative forms is of key importance to economic practice. Co-operative forms are characteristic of the co-operation of entities without their losing their legal or decision-making independence in economic activity. The concentration form arises when economic co-operation assumes the character of an economic group wherein units of greater and lesser importance can be distinguished. Action by the unit of greater importance are intended to subordinate the whole or a significant part of the activity by merged enterprises to uniform management that functions based on the controlling share in capital or an economic agreement. It must be stressed that economic concentration does not always mean the loss of legal independence – for example, shipping conferences.

In consequence, economic concentration should be understood as a complex integrative process of entities legally independent and separate from one another that involves progressive

concentration of their economic power, capital, property and production within one economic group wherein a unit importance is distinguished to carry out uniform management and direct or indirect control of a capital nature and/or by force an economic agreement over units of lesser importance of this group through winning a dominant position with regard to other market players. Concentration is also used to refer to the final stage of establishing an economic group and winning a dominant position over other market players following the concentration process as well as individual stages necessary to obtain this position.